اختصاصات قاضي شؤون الأسرة طبقا لأحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية

تاريخ استلام المقال: 13 فيفري 2018 تاريخ القبول النهائي: 25 مارس 2018

الدكتورة مانع سلمى الدكتور زواوي عباس
أستاذة محاضرة أ أستاذ محاضر أ
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة محمد خيضر بسكرة - (الجزائر)
abbaszouaoui@hotmail.fr

الملخص:

أولى المشرع الجزائري اهتماما خاصا بقضايا شؤون الأسرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث خصها بباب كامل وضح فيه الإجراءات القضائية المتبعة في فض المنازعات الخاصة بالأسرة، وموضحا سلطات القاضي في قضايا الطلاق والولاية على القاصر والنسب والكفالة والتركة، رغبة منه في تفعيل الحماية القضائية للأسرة بصورة عامة، والقاصر أو ناقص الأهلية بصفة خاصة باعتباره الطرف الضعيف فيها، كما أن المشرع عمد لتوسيع صلاحية القاضي حيث أجاز له التدخل تلقائيا دون الحاجة للطلب لإصدار أوامر ذات طابع استعجالي، كما جعل النيابة العامة أو كل من يهمه الأمر يتدخل لحماية لقاصر عند الضرورة.

الكلمات المفتاحية: الحماية القضائية للأسرة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، التشريع الجزائري.

Résumé:

Le législateur algérien a accordé une attention particulière aux affaires de la famille dans le Code de procédure civile et administrative, Où il a donné une section complète et a expliqué les procédures judiciaires suivies dans le règlement des différends liés à la famille, Et les pouvoirs du juge en cas de divorce et de juridiction sur le mineur et l'ascendance et le parrainage et la succession, afin d'activer la protection judiciaire de la famille en général, Et le mineur en tant que partie faible, Le législateur a également eu l'intention d'élargir le pouvoir du juge en lui permettant d'intervenir automatiquement sans avoir à donner d'ordres urgents, Il a également fait intervenir le ministère public ou toute partie intéressée pour protéger un mineur lorsque cela était nécessaire.

Mots clés: La protection judiciaire de la famille, Code de procédure civile et administrative, Le législateur Algérien



مقدمة:

إن الأسرة تعتبر هي الخلية الأساسية للمجتمع، لذلك أحاطها المشرع الجزائري بعناية خاصة بهدف حمايتها من خلال سن قوانين تنظم شوؤن الأسرة والطفل في الوقت نفسه باعتباره العنصر الضعيف فيها، كالقانون رقم القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر05-02 الذي فصل في المبادئ الأساسية المنظمة للعلاقات الأسرية كالزواج والطلاق والوقف والميراث والهبة والحضانة...، لكنه اهتم بالجانب الموضوعي أكثر من الجانب الإجراءات خصوصا فيما يخص اختصاصات القاضي وسلطاته التقديرية في المجال الأسري، هذا ما أدى إلى ظهور بعض النقائص التي غالبا ما تجعل القاضي يلجأ إلى الاجتهاد القضائي لحل المنازعات المعروضة عليه.

الأمر الذي جعل المشرع الجزائري يعيد النظر في الجانب الإجرائي مع الأخذ بعين الاعتبار ما تمتاز به قضايا شؤون الأسرة من طبيعة استعجالية، قد تجعله يضطر إلى اتخاذ بعض الأوامر ذات الطابع الاستعجالي لحماية المصالح الأسرية، لذلك توجه المشرع بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 08-09 المؤرخ في2008/02/25 بتخصيص قسم كامل خاص باختصاصات قاضي شؤون الأسرة نظم فيه عدة أحكام إجرائية، مميزا بذلك هذا القسم عن غيره من الأقسام الأخرى كالعقاري والتجاري وغيرهما، ما تجسد بوضع إجراءات جديدة تنظم اختصاص قاضي شؤون الأسرة وذلك في المواد من 423-449 منه تضمنها الكتاب الثاني الفصل الأول وهي الإجراءات التي سوف نناقشها من خلال هذه الدراسة بطرح الإشكال الآتي: فيما تتمثل اختصاصات قاضي شؤون الأسرة المنظمة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08؟

أولا / قواعد إعمال اختصاص قاضي شؤون الأسرة:

اهتم المشرع الجزائري بتنظيم قواعد اختصاص قاضي شؤون الأسرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، اهتماما خاصا حيث تطرق لكيفية إعمال الاختصاص لهذا الأخير، بنوعيه النوعي والإقليمي.

1- الاختصاص النوعي لقاضي شؤون الأسرة:

لقد نظم المشرع الجزائري قواعد الاختصاص النوعي لقاضي شؤون الأسرة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية،[1] فمن خلال الدراسة القانونية لتلك المواد يتبين أنه قد أخذ

[1] - القانون رقم 08-09 المؤرخ في 18 صفر عام 1429 الموافق ل 25 فيفري2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية عدد 21.

بالمفهوم الواسع للاختصاص، بإعطائه اختصاصات جديدة لم تكن موجودة من قبل سواء في قانون الإجراءات المدنية القديم أو الأمر 02/05 المعدل والمتمم لقانون الأسرة،[1] مثل النظر في كل المنازعات الخاصة بالولاية سواء على القاصر أو على أمواله، والكفالة وطلبات ترشيد الزواج، بعد أن كانت هذه القضايا من اختصاص رئيس المحكمة بالإضافة إلى أن هذا القانون قد أضاف اختصاص جديد لقاضي شؤون الأسرة يتمثل في تدخله بموجب أمر ولائي في القضايا التي تهدف إلى حماية القصر ذات الطابع الاستعجالي وحصر ذلك في مواد القانون الإجرائي.

1-1- الدعاوى الخاضعة لاختصاص قاضي شؤون الأسرة:

بالرجوع لاستقراء المواد الإجرائية المنظمة لشؤون الأسرة نجد أنها عقدت له الاختصاص النوعي في الحالات التالية:[2]

- الدعاوي المتعلقة بالخطبة والزواج والرجوع إلى بيت الزوجية.
- الدعاوى المتعلقة بانحلال الرابطة الزوجية وتوابعها حسب الحالات والشروط المذكورة في قانون الأسرة.
- الدعاوي المتعلقة بالنفقة والحضانة وحق الزيارة.
- الدعاوي المتعلقة بإثبات الزواج والنسب.
- الدعاوي المتعلقة بالكفالة.
- الدعاوي المتعلقة بالولاية وسقوطها والحجز والغياب والفقدان والتقديم.
- الدعاوى المتعلقة بالسهر على حماية مصالح القصر.

يتضح مما تقدم أنه إذا كان الأساس أن اختصاص في مجال قضايا الأسرة ينظم بموجب قانون الأسرة كأصل عام، إلا أن المشرع قد نص على قواعد الاختصاص النوعي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بالنسبة للدعاوى السابق بيانها.

1-2- الاختصاص الاستعجالي لقاضي شؤون الأسرة:

إضافة لتحديد الدعاوى الداخلة في نطاق الاختصاص النوعي لقاضي شؤون الأسرة، فقد نظم المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أيضا اختصاصاته ذات الطابع الاستعجالي، حيث يجوز له بالإضافة إلى الاختصاصات المخولة له بموجب هذا القانون أن يأمر في إطار التحقيق بتعيين المساعدات الاجتماعية أو تعيين طبيب كخبير أو اللجوء إلى أي مصلحة مختصة في الموضوع بغرض الاستشارة التي تساعده في تكوين قناعته حول المنازعة المعروضة

[1] - قانون رقم 84-11 المؤرخ في 09 رمضان عام 1404 الموافق ل09 يونيو1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر05-02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 04 مايو 2005، جريدة رسمية العدد 43.

[2] - المادتين 423 -424 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

عليه، على أن يقوم بعد انتهاء التحقيق بتحرير تقرير يتضمن المعاينات التي قام بها والحلول المقترحة، ويطلع القاضي الأطراف على التقرير ويحدد لهم أجلا لتقديم طلب تحقيق مضاد، كما أنه يمكن اللجوء إلى الاستشارة في أي وقت وحتى أثناء إجراءات الصلح.[1]

2- الاختصاص الإقليمي لقاضي شؤون الأسرة:

باستقراء قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد يتبين أنه حدد الاختصاص الإقليمي لقاضي شؤون الأسرة حسب معيار طبيعة النزاع من جهة، كما أنه خص القضايا المتعلقة بالتركات بنص خاص فيما يتعلق بالاختصاص الإقليمي، كما أنه تخلى عن مصطلح المحلي الذي يعن المحل وعوضه بالإقليمي الذي يعني المدى الجغرافي وهو أدق من الأول،[2] لذلك سنتولى بيان كل منهما فيما يلي:

2-1- الاختصاص الإقليمي حسب معيار طبيعة النزاع:

عمد المشرع هنا إلى تقسيم الاختصاص الإقليمي حسب طبيعة النزاع، ولم يضع قاعدة عامة خاصة بكل الحالات، حيث قسمها إلى حالات يتضارب فيها الاختصاص بين موطن المدعى عليه، والمسكن الزوجي ومكان ممارسة الحضانة، حيث نجملها في الآتي:[3]

- في موضوع العدول عن الخطبة بمكان وجود موطن المدعى عليه.
- في موضوع إثبات الزواج بمكان وجود موطن المدعى عليه.
- في موضوع الطلاق أو الرجوع بمكان وجود المسكن الزوجي وفي الطلاق بالتراضي بمكان إقامة أحد الزوجين حسب اختيارهما.
- في موضوع الحضانة وحق الزيارة والرخص الإدارية المسلمة للقاصر المحضون بمكان ممارسة الحضانة.
- في موضوع النفقة الغذائية بموطن الدائن بها.
- في موضوع متاع الزوجية بمكان وجود المسكن الزوجي.
- في موضوع الترخيص بالزواج بمكان طلب الترخيص.
- في موضوع المنازعة حول الصداق بمكان موطن المدعى عليه.
- في موضوع الولاية بمكان ممارسة الولاية.

---

[1] – المادة 425 من القانون السابق.

[2] – بداوي علي، الضوابط الإجرائية المستحدثة في شروط الدعوى وقواعد الاختصاص في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، نشرة القضاة، المحكمة العليا، الديوان الوطني للأشغال التربوية،الجزائر، العدد 64، ص 312.

[3] – المادة 426 من القانون السابق.

من خلال دراسة هذه الحالات يتبين بأن المشرع الجزائري وإن احتفظ بالاختصاص الإقليمي طبقا لما هو منصوص عليه بالمادة 08 قانون الإجراءات المدنية القديم بالنسبة لقضايا الرجوع إلى مسكن الزوجية والطلاق والحضانة والنفقة، إلا أنه جاء ببعض التعديلات للفصل نهائيا في هذه المسألة بالنسبة للقضايا الأخرى المطروحة أمام قسم شؤون الأسرة والتي غالبا ما يثور نزاع حولها أمام القاضي مثل قضايا الطلاق بالتراضي الذي أصبح من اختصاص مكان إقامة الزوجين حسب اختيارهما وقضايا إثبات الزواج بموطن المدعى عليه ونفس المحكمة بالنسبة للقضايا الخاصة بالصداق وبموطن ممارسة الولاية بالنسبة للمنازعات الخاصة بالولاية.

2-2- الاختصاص الإقليمي في مجال قضايا التركات:

إذا كانت المادة 08 من قانون الإجراءات المدنية القديم تنص على أن الاختصاص الإقليمي أو المحلي في قضايا التركات يعهد به إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها مكان افتتاح التركة إلا أن القانون الإجرائي الحالي قد عهد به للمحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى حتى إن وجدت له بعض الأملاك خارج نطاق اختصاص المحكمة المذكورة ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.[1]

ثانيا / إجراءات الطلاق المنظمة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

لقد نظم المشرع الجزائري الأحكام الإجرائية الخاصة بالطلاق في قانون الإجراءات المدنية والإدارية في أربعة فروع، محاولا الإحاطة بعدة مواضيع خاصة به كالطلاق بالتراضي، وبطلب من أحد الزوجين، والصلح.

1- إجراءات الطلاق بالتراضي:

إذا كان الطلاق بصفة عامة عرف بأنه فك الرابطة الزوجية إما بطريق رجعي أو بائنا،[2] فالمشرع اهتم بتنظيم إجراءاته بحسب أنواعه، حيث نظم أحكام الطلاق بالتراضي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث اعتبره بأنه إجراء يرمي إلى حل الرابطة الزوجية بإرادة الزوجين المشتركة،[3] حيث نص على أنه يتم بموجب طلب مشترك في شكل عريضة موقعة من الزوجين تودع بأمانة الضبط على أن تتضمن البيانات التالية:[4]

---

[1] – المادة 498 من القانون السابق.

[2] – بلحاج العربي، الوجيز في شرح قانون الأسرة الجزائري، الزواج والطلاق، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الطبعة الخامسة، الجزائر، 2007، ص 206.

[3] – المادة 427 من القانون السابق.

[4] – المادة 429 من القانون السابق.

- بيان الجهة القضائية المرفوع أمامها الطلب.
- اسم ولقب وجنسية كلا الزوجين للاستناد عليها في تحديد القانون الواجب التطبيق.
- موطن وتاريخ ومكان ميلادهما.
- تاريخ ومكان زواجهما وعند الاقتضاء عدد الأولاد القصر.
- عرض موجز يتضمن جميع شروط الاتفاق الحاصل بينهما حول توابع الطلاق.

يجب أن ترفق العريضة بشهادة عائلية ومستخرج من عقد زواج المعنيين، ليتولى أمين الضبط إخطار الطرفين في الحال بتاريخ حضورهما أمام القاضي، بناءا على استدعاء يسلم لهما لهذا الغرض وبالتاريخ المحدد لذلك، يتعين على القاضي التأكد من قبول العريضة وسماع الطرفين قصد الصلح على إنفراد ثم معا ويتأكد من رضائهما ويحاول الصلح بينهما إن كان ذلك ممكنا.[1]

ينظر القاضي مع الطرفين أو وكيلهما في الاتفاق، وله أن يلغي أو يعدل شروطه إذا كانت تتعارض مع مصلحة الأبناء أو خالفت النظام العام، حيث تثبت إرادة الزوجين بإصدار حكم يتضمن المصادقة على الاتفاق النهائي ويصرح بالطلاق.[2]

لكنه لا يجوز تقديم طلب الطلاق بالتراضي إذا كان أحد الزوجين تحت وضع التقديم أو إذا ظهر عليه اختلال في قدرته الذهنية تمنعه من التعبير عن إرادته، حيث يثبت الاختلال من قبل طبيب مختص.[3]

إن المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية جعل الأحكام الصادرة في الطلاق بالتراضي غير قابلة للاستئناف لكنها قابلة للطعن بالنقض من تاريخ النطق بالحكم وأن الطعن بالنقض لا يوقف التنفيذ.[4]

باستقراء الإجراءات السابق بيانها يمكن أن نقدم جملة من الملاحظات والتساؤلات، فهل أن قابلية أحكام الطلاق بالتراضي للطعن بالنقض لا يتعارض مع إرادة الطرفين خاصة وأن الاجتهاد القضائي السائد حاليا في هذه المسألة مستقر على أن الأحكام الصادرة بالطلاق بالتراضي لا توصف بالابتدائية ولا بالنهائية ولا تقبل الطعن فيها إلا عن طريق التزوير،[5] كما

---

[1] – المادة 431 من القانون السابق.

[2] – بربارة عبد الرحمن، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، 2008، ص332.

[3] – المادة 432 من القانون السابق.

[4] – المواد 433-434-435 من القانون السابق.

[5] – قرار المحكمة العليا رقم 243943 المؤرخ في 2000/05/23، المتضمنة الاجتهاد القضائي للمحكمة العليا في مجال قضايا شؤون الأسرة، المجلة القضائية، لسنة 2000.

أن مسألة الطلاق بالتراضي ليست مطلقة بل تخضع لرقابة القاضي للاتفاق المبرم بين الطرفين وذلك للتأكد من مدى تعارضه مع مصلحة الأبناء أو النظام العام.

استنادا للمادة 435 المتعلقة بالطعن بالنقض في أحكام الطلاق بالتراضي ولتي اعتبرته غير موقف للتنفيذ رغم أن الأمر يتعلق بحالة الأشخاص وبالتالي يعتبر الإشكال الذي كان سائد قبل هذا القانون والقاضي بعدم تسجيل الطلاق في حالة وجود طعن بالنقض قد زال.

2- إجراءات طلب الطلاق من أحد الزوجين:

لقد حصر المشرع في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الإجراءات الخاصة بالطلاق بناء على طلب أحد الزوجين وحدد مراحلها الإجرائية المتمثلة في خصومة الطلاق بطلب من أحد الزوجين، التي تمر بالمراحل الآتية:[1]

2-1- رفع دعوى الطلاق:

رفع دعوى الطلاق من أحد الزوجين أمام قسم شؤون الأسرة بتقديم عريضة وفق للإجراءات المقررة لرفع الدعوى،على أنه إذا كان الزوج ناقص الأهلية يقدم الطلب باسمه ومن قبل وليه أو مقدمه حسب الحالة،[2] فدعوى الطلاق لا تخرج عن كونها دعوى تخضع للشروط العامة لرفعها من صفة ومصلحة، أما الأهلية فهي شرط لصحة الإجراءات لإمكانية تصحيحه.

2-2- تبليغ المدعى عليه:

يتعين على المدعي في دعوى الطلاق أن يبلغ رسميا المدعى عليه والنيابة العامة بنسخة من العريضة، حيث أن هذه الأخيرة تعد طرفا أصليا في جميع القضايا الرامية لتطبيق الأمر 05-02 المتعلق بتعديل قانون الأسرة،[3] وبما أن التبليغ رسمي فإنه يتم بمعية أمانة الضبط وبالتالي أصبح الإشكال الذي كان سائد بالنسبة لكيفية تبليغ النيابة العامة بدون موضوع حاليا.

2- 3- إجراءات الصلح:

إن إجراء الصلح الذي نص عليه المشرع في المادة 49 من قانون الأسرة، ونظم إجراءاته في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث اعتبره إجراء وجوبي قبل الفصل في دعوى الطلاق، فحكم الطلاق لا يثبت إلا بعد محاولة الصلح لمدة لا تتجاوز 3 أشهر من تاريخ رفع الدعوى.

---

[1] – بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص334-338.

[2] – المادتين 436 –437 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[3] – عمر زودة، طبيعة دور النيابة العامة في ظل أحكام المادة 3 مكرر من قانون الأسرة، تعليق حول القرار الصادر بتاريخ 2000/05/03 عن محكمة التنازع، منشور بمجلة مجلس الدولة، عدد1، 2000.

حيث يتم الصلح في جلسة سرية يستمع فيها القاضي إلى كل زوج على إنفراد ثم معا، ويمكن بناء على طلب أحد الزوجين حضور أحد أفراد العائلة المشاركة في محاولة الصلح[1].

فإذا تخلف أحد الزوجين عن الحضور في التاريخ المحدد أو حدث مانع حال دون ذلك، جاز للقاضي إما تحديد تاريخ لاحق للجلسة أو ندب قاضي آخر لسماعه بموجب إنابة قضائية،[2] أما إذا كان التخلف بدون عذر رغم تبليغه شخصيا يحرر القاضي محضر بذلك،[3] كما منح المشرع للقاضي سلطة تقديرية تتمثل في إمكانية منح الزوجين مهلة تفكير لإجراء محاولة صلح جديدة، أو اتخاذ ما يراه لازما من التدابير المؤقتة بموجب أمر غير قابل للطعن.

في حالة التوصل إلى الصلح يثبت القاضي ذلك بموجب محضر يحرر في الحال من طرف أمين الضبط تحت إشراف القاضي يوقع عليه هذا الأخير وأمين ضبط والزوجين ويودع بأمانة الضبط، حيث يعتبر سندا تنفيذيا من السندات الواردة قانونا على سبيل الحصر يمكن لمن تكون بحوزته أن ينفذ جبرا على الممتنع.

أما في حالة ظهور أية ظروف جديدة يمكن للقاضي أن يأخذ بعين الاعتبار ما اتفق عليه الزوجان عند الأمر بالتدابير المؤقتة، حيث يمكنه أن يلغى أو يعدل أو يتمم التدابير المؤقتة التي أمر بها ما لم يتم الفصل في الموضوع بموجب أمر غير قابل للطعن،[4] مثل تسليم الطفل لأحد الأبوين لحضانته مؤقتا لحين الفصل في الموضوع.

كما أجازت المادة 446 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية للقاضي إذا لم يثبت أي ضرر أثناء الخصومة أن يعين حكمين اثنين لمحاولة الصلح بينهما حسب ما هو منصوص عليه بأحكام قانون الأسرة على أن يطلعا القاضي بكل ما يعترضهما من إشكالات أثناء تنفيذ مهمتهم، فإذا توصلا إلى الصلح يثبت ذلك في محضر يصادق عليه القاضي بموجب أمر غير قابل لأي طعن، يبقى القاضي وحده صاحب الاختصاص في إنهاء مهام الحكمين تلقائيا إذا تبينت له صعوبة تنفيذ المهمة وفي هذه الحالة يعيد القضية إلى الجلسة وتستمر الخصومة.[5]

يتضح من خلال الإجراءات السالفة الذكر أن المشرع الجزائري حماية لحرمة الأسرة ومصلحة القصر قد وسع اختصاص قاضي شؤون الأسرة في محاولة الصلح، وذلك حسب رأينا محاولة منه لتفادي الوصول إلى الطلاق الذي انتشر كثيرا في السنوات الأخيرة الأمر الذي

---

[1] - المادتين 439 -440 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[2] - المادة441 فقرة 1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[3] - المادة441 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[4] - المادة445 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق.

[5] - المواد 447-448-449 من القانون السابق.

أصبح يهدد كيان الأسرة الجزائرية، كما أن الإجراءات قد أزالت الإشكال الذي كان مطروحا على مستوى بعض المحاكم التي غالبا ما تلجأ لرفض الدعوى شكلا لبطلان الإجراءات وحالة غياب الطرفين أو أحدهما جلسات محاولة الصلح، ذلك رغم تدخل المحكمة العليا في هذا المجال باستقرارها على الإجراءات السالفة الذكر في حالة الغياب عن جلسة محاولة الصلح، الأمر الذي من شأنه المساس بطبيعة قضايا شؤون الأسرة التي تكتسي الطابع الاستعجالي.

ثالثا / إجراءات الولاية:

إن الولاية هي سلطة يقررها القانون لشخص معين لأجل مباشرة التصرفات القانونية لحساب شخص آخر غير كامل الأهلية، حيث تكون للأب على الأولاد القصر ثم تؤول للأم بعده، وعند الطلاق فهي ترتبط بالحضانة.[1]

بدراسة أحكام القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية يتبين لنا أنه نظم أحكام الولاية تنظيما دقيقا ومفصلا وقسمها إلى قسمين الولاية على نفس القاصر، والولاية على أموال القاصر.

1- الولاية على نفس القاصر:

إن الولاية على القاصر تعني القيام على أمره وتلبية حاجاته وتربيته باعتباره الطرف الضعيف في الأسرة، غير قادر على تدبير أموره بنفسه مما يجعله بحاجة لولي يتولى ذلك بدلا عنه، وهو ما يتحقق في الوالدين بالدرجة الأولى، وعند غيابهما يلحق بمن يحل مقامهما.

بالنظر لما تكتسيه الولاية من أهمية في تنظيم شؤون الأسرة بصفة عامة والطفل بصفة خاصة، فقد اتجه الفقهاء لمحاولة وضع تعريف اصطلاحي لها، فهناك من عرفها بأنها سلطة تجعل لمن تثبت له القدرة على إنشاء التصرفات والعقود وتنفيذها.[2]

عند دراستنا للمواد الخاصة بالولاية على نفس القاصر يتبين لنا أن المشرع بالنظر لما تتطلبه حماية مصلحة القاصر من طبيعة إستعجالية لحل النزاعات الخاصة، فقد أجاز للقاضي مراقبة الولاية من تلقاء نفسه أو من خلال النظر في تقديم طلب إنهاء ممارسة الولاية على القاصر أو سحبها المؤقت من أحد الوالدين المقدم من ممثل النيابة العامة أو من قبل كل من يهمه الأمر بدعوى إستعجالية أمام محكمة مقر ممارسة الولاية.[3]

---

[1] - بربارة عبد الرحمن، مرجع سابق، ص343.

[2] - محمد مصطفى شلبي، المدخل في التعريف بالفقه الإسلامي وقواعد الملكية والعقود فيه، بيروت، دار النهضة العربية، ص 518.

[3] - المادة 450 من القانون السابق.

حيث مكن المشرع القاضي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية عند قيامه بمراقبة الولاية أن يقوم بجملة من الإجراءات تمثلت في:[1]

- سماع الأب والأم وسماع كل شخص آخر يرى فائدة في سماعه.
- سماع القاصر ما لم يكن سنه أو حالته لا تسمح بذلك.
- الأمر بإجراء تحقيق اجتماعي أو فحص طبي أو نفساني أو عقلي.

على أن يقوم القاضي بعد مباشرته لهذه الإجراءات ذات الطابع التحقيقي، بالفصل في الدعوى الإستعجالية المرفوعة أمامه بموجب أمر استعجالي، يبلغ تبليغا رسميا من قبل الخصم المثير لحالة الاستعجال في أجل لا يتعدى 30 يوما من تاريخ النطق به، ليتمكن الخصوم النيابة العامة من استئنافه خلال 15 يوما من تبليغه،[2] ليتم الفصل فيه في غرفة المشورة في آجال معقولة.[3]

لكن السؤال الذي يطرح نفسه هنا هو ما المقصود بالفصل في غرفة المشورة؟ هل أن الجلسة سرية والحكم علنيا، فهذا هو الغموض الذي أثرته هذه القاعدة القانونية ولم يحدد المشرع المقصود بهذه الغرفة، وباستقراء بقية المواد المتعلقة بإجراءات الولاية نقول أن الأساس تقديم الطلبات الخاصة بالولاية يكون طبقا للقواعد المقررة لرفع الدعاوي الإستعجالية أمام المحكمة مقر ممارسة الولاية ويفصل فيها في غرفة المشورة بعد سماع ممثل النيابة العامة ومحامي الخصوم في ملاحظاتهم عند الاقتضاء، على أن للقاضي أثناء النظر في الدعوى المذكورة الحرية في جمع كل المعلومات التي يراها مفيدة حول أوضاع عائلة القاصر وسلوك الأبوين، مع مراعاة مصلحة المحضون في سبيل الأمر بكل تدبير مؤقت له علاقة بممارسة الولاية.

فللقاضي أيضا أن يسند مؤقتا حضانة القاصر لأحد الأبوين وإن تعذر ذلك تسند إلى أحد الأشخاص المبينين في قانون الأسرة، ويبقى هذا الإجراء قابل للتعديل إذا تطلبت مصلحة القاصر ذلك إما تلقائيا من القاضي أو بناء على طلب الولي أو القاصر المميز أو ممثل النيابة العامة أو أي شخص آخر تتوفر فيه الصفة لحماية القاصر ويفصل القاضي في كل ذلك بأوامر استعجالية[4].

خول المشرع الجزائري للقاضي الناظر في قضايا شؤون الأسرة أيضا سلطة إلغاء تدابير الإنهاء أو السحب المؤقت للحقوق المرتبطة بممارسة الولاية سواء كليا أو جزئيا بطلب من والد

[1] - المادة 454 من القانون السابق.

[2] - المادة 456 من القانون السابق.

[3] - المادة 463 فقرة 4 من القانون السابق.

[4] - المادة 460 من القانون السابق.

القاصر المسقطة عند الولاية، من خلال تقديم طلب إلى المحكمة التي يوجد بدائرة اختصاصها مقر ممارسة الولاية، أين يقوم بتلقي تصريحات القاصر وتصريحات والده وأمه أو الحاضن أو أي شخص آخر يكون سماعه مفيدا في الجلسة، كما يمكن إعفاء القاصر من الحضور ويقدم محاموا الأطراف ملاحظاتهم عند الاقتضاء.[1]

2- الولاية على أموال القاصر:

إن المشرع بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية أعطى لقاضي شؤون الأسرة سلطة واسعة لمراقبة أموال القصر بعد أن كان ذلك من اختصاص رئيس المحكمة وذلك بهدف توفير حماية خاصة لأموال القصر ولما تتطلبه مثل هذه القضايا من طابع استعجالي، وقد شمل هذا الاختصاص جملة من الصلاحية المباشرة على الأموال تمثلت في الآتي:[2]

2-1- تعيين المقدم والوصي:

أجاز المشرع للقاضي المراقبة التلقائية لأموال القاصر أو بناء على طلب النيابة العامة من خلال استدعاء كل شخص يرى سماعه مفيدا، حيث يوجه له التكليف بالحضور على عاتق المدعي، حيث تخضع إدارة أموال القاصر في حالة وفاة الوالدين إلى رقابة القاضي الذي يقوم بتعيين طبقا لأحكام قانون الأسرة مقدما من بين أقارب القاصر وفي حالة تعذر ذلك يعين شخصا آخر يختاره، على أن يكون المقدم في الحالتين أهلا للقيام بشؤون القاصر وقادرا على حماية مصالحه.

حيث يتم تعيين المقدم وفقا لجملة من الإجراءات القانونية المنظمة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، تبدأ بطلب تعيين المقدم الذي يفرغ في شكل عريضة من قبل الأشخاص المؤهلين لذلك حسب أحكام قانون الأسرة أو على شكل طلبات تقدمها النيابة العامة ويتم تعيينه بموجب أمر ولائي بعد التأكد من رضاء المقدم، فالأمر هنا ولائي وليس قضائي، يكون بموجبه للمقدم القيام بما يلي:

- التقديم الدوري طبقا لما يحدده القاضي عرضا عن إدارة أموال القاصر وعن أي إشكال أو طارئ له علاقة بهذه الإدارة.
- إخطار القاضي في حالة وفاة الأب يقدم من قبل الوصي أو ممثل النيابة العامة أو القاصر الذي بلغ سن التمييز وكل شخص يهمه مصلحة القاصر بتثبيت الوصاية أو رفضها.

عند رفض الوصاية يعين القاضي مقدما أو يتخذ جميع الإجراءات التحفيظية في انتظار تعين المقدم،

---

[1] - المواد 462-461—463 من القانون السابق.

[2] - المواد 462 من 464 إلى 480 من القانون السابق.

حيث يجوز وضع القاصر تحت وصاية الوصي المختار عندما تتوفر فيه الشروط المقررة قانونا، إذا قصر الولي أو الوصي أو المقدم في أداء مهمته يتخذ القاضي جميع الإجراءات المؤقتة الضرورية لحماية مصالح القاصر بموجب أمر ولائي.

2-2-المنازعات الخاصة بالولاية على أموال القاصر:

أن المنازعات الخاصة بالولاية على أموال القصر ترفع أمام قاضي شؤون الأسرة وفي حالة الاستعجال يفصل في الدعوى وفقا للإجراءات الإستعجالية، كما يمكن أن ترفع المنازعات المتعلقة بحسابات الولاية من قبل القاصر بعد بلوغه سن الرشد أو ترشيده أمام قاضي شؤون الأسرة، حيث تدور المنازعات الخاصة بالولاية على أموال القاصر حول حسابات الولاية وإدارتها.

2-3-إجراءات الترخيص والترشيد:

إذا كانت الترخيصات المتعلقة ببعض تصرفات الولي كدعاوي القسمة مثلا حسب القانون القديم من اختصاص رئيس المحكمة، فإن القانون الجديد قد عهد بهذه السلطة إلى قاضي شؤون الأسرة وذلك بموجب أمر على عريضة، كما يقرر قاضي شؤون الأسرة ترشيد القاصر بأمر ولائي حسب الشروط المنصوص عليها قانونا.

3- حماية البالغين ناقصي الأهلية:

لقد نظم قانون الإجراءات المدنية والإدارية ضمن أحكام الولاية الإجراءات الخاصة بحماية البالغين ناقصي الأهلية، حيث يمكن تلخيصها فيما يلي:[1]

التصريح بموجب أمر يصدره قاضي شؤون الأسرة بافتتاح أو تعديل أو رفع التقديم عن ناقصي الأهلية بموجب عريضة تتضمن فضلا على البيانات العادية عرضا عن الوقائع التي تبرر التقديم ويجب أن ترفق بالملف الطبي للشخص المعني للتقديم.

- التعين التلقائي لمحامي للشخص المعني بالتقديم الذي ليس له محام.
- تلقي تصريحات الشخص المعني بالتقديم من قبل القاضي بحضور محاميه والأشخاص المعنيين، وإذا رأى ضرورة لذلك يتلقى تصريحات بحضور الطبيب المعالج وممثل النيابة العامة، إلا أنه إذا استحال على القاضي سماع الشخص المعني بالتقديم لإمكانية الإضرار بصحته يجوز له صرف النظر عن ذلك.
- تحرير المحضر من قبل أمين الضبط تحت إشراف القاضي يدون فيه تصريحات الأشخاص الحاضرين وآرائهم، كما يمكن له تلقي آراء أعضاء العائلة قبل الفصل في الطلب المقدم إليه

---

[1] - المواد 481 إلى 489 من القانون السابق.

ويمكن له قبل اتخاذ القرار أن يأمر بخبرة طبية لتحديد الحالة الصحية للمعني بأمر ولائي، وبمجرد رجوع الخبرة عند الاقتضاء ينظر ويفصل في القضية بغرفة المشورة.

- التبليغ الرسمي للأمر الذي يصرح بافتتاح التقديم أو برفض الطلب بتسخيرة من النيابة العامة عن طريق المحضر القضائي بدون رسوم ومصاريف إلى الشخص المعني أو من قدم الطلب.

بعد القيام بالإجراءات السابقة يكون الأمر المذكور قابل للاستئناف في أجل 15 يوما من تاريخ التبليغ الرسمي بالنسبة للإطراف ومن تاريخ النطق به بالنسبة للنيابة العامة، وبعد أن يصبح الأمر ا نهائي يؤشر على عقد ميلاد للمعني في سجلات الحالة المدنية بمنطوق الأمر القاضي بافتتاح أو تعديل أو رفع التقديم بأمر من النيابة العامة ويعد هذا التأشير إشهارا.

بعد استعراضنا لأحكام الولاية وإجراءاتها المنظمة من قبل المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يمكننا القول أنه منح سلطات واسعة للقاضي في سبيل حماية القاصر سواء في نفسه أو أمواله، بهدف حماية حقوقه من الضياع حتى من أقرب الناس إليه والديه، كما أنه وسع في الجهات المختصة بتقديم الطلبات الخاصة بالولاية حيث أوكل ذلك للنيابة العامة أو كل من يهمه مصلحة القاصر، فضلا عن التأكيد على الطابع الاستعجالي لمثل هذه القضية لتحقيق فعالية في الحماية القضائية، وإضافة للأوامر الإستعجالية التي تصدر في المنازعات الخاصة بالقاصر، فقد حول المشرع هذا الأمر إلى ولائي فيما يخص تعيين المقدم أو الوصي أو حماية البالغين ناقصي الأهلية.

رابعا / إجراءات الكفالة والتركة:

لقد نظم المشرع الجزائري أيضا ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الإجراءات الخاصة أيضا بدعاوى النسب والكفالة والتركة، في سبيل تفعيل الحماية القضائية للأسرة عموما والطفل الذي يعتبر الطرف الضعيف فيها، حيث لم يفصل فيما يخص دعاوى النسب واكتفى بتحديد الاختصاص الإقليمي، حيث نص على أن ترفع دعاوي الاعتراف بالنسب بالبنوة أو بالأبوة أو بالأمومة لشخص مجهول لنسب أو إنكار الأبوة أمام محكمة موطن المدعى عليه وينظر في هذه الدعاوي بحضور ممثل النيابة العامة في جلسة سرية،[1] أما فيما يتعلق بالكفالة والتركة فقد أحاطهما بنوع من التفصيل نبينه فيما يلي؛[2]

---

[1] - المادتين 490 -491 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية السابق

[2] - المواد 492 إلى 499 من القانون السابق.

1- الإجراءات الخاصة بالكفالة:

نظم المشرع الإجراءات الخاصة بالكفالة، حيث يقدم طلب الكفالة بعريضة من طالب الكفالة أمام قاضي شؤون الأسرة لدى محكمة مقر موطن طالب الكفالة، ويفصل القاضي في ذلك بأمر ولائي في غرفة المشورة بعد أخذ رأي ممثل النيابة العامة، بعد التأكد من توافر الشروط المطلوبة في الكافل، وعند الاقتضاء يجوز للقاضي أن يأمر بإجراء تحقيق أو أي تدبير يراه مفيدا للتأكد من قدرة الكافل على رعاية المكفول والإنفاق عليه وتربيته.

إذا كان تعيين الكفيل يتم بموجب أمر ولائي صادر عن قاضي شؤون الأسرة، إلا أن دعوى إلغاء الكفالة أو التخلي عنها يتم حسب قواعد الإجراءات العادية على أن ينظر في القضية في جلسة سرية بعد سماع ممثل النيابة العامة في طلباته ويكون الحكم قابل للاستئناف حسب القواعد العادية.

ألزم المشرع الورثة عند وفاة الكافل أن يخبروا ودون تأخر القاضي مصدر الكفالة بذلك، في ظرف شهر لسماعهم حول إبقاء الكفالة أو إلغاءها وإذا التزم الورثة إبقاءها يعتبر القاضي أحد الورثة كافلا، وفي حالة رفض الإبقاء على الكفالة يلغي القاضي الكفالة حسب الإجراءات المقررة لمنحها.

حيث يتضح من خلال ما تقدم أن المشرع ميز بين طلب الكفالة الذي أخضعه لأمر ولائي، وبين إلغاء الكفالة التي يتم بموجب حكم قضائي قابل للاستئناف بطريقة عادية.

2- الإجراءات الخاصة بالتركة:

عهد المشرع للاختصاص في قضايا التركات إلى المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها موطن المتوفى، حتى إن وجدت له بعض الأملاك خارجة عن دائرة الاختصاص الإقليمي لهذه المحكمة، للقاضي في قضايا التركة أن يتخذ عن طريق الاستعجال جميع التدابير التحفظية لاسيما الأمر بوضع الأختام أو تعيين حارس قضائي لإدارة أموال المتوفى إلى غاية تصفية التركة.

خاتمة:

يتضح من خلال ما تقدم أن المشرع الجزائري قد أولى عناية خاصة لقضايا شؤون الأسرة، حيث حدد بشكل تفصيلي الإجراءات الخاصة بالتقاضي في المنازعات المتعلقة بها أمام الجهات القضائية المتمثلة في قسم شؤون الأسرة، محددا الاختصاص النوعي والإقليمي، ثم فصل في الإجراءات الخاصة بكل المواضيع الماسة بالأسرة على حدى دون خلط بين الإجراءات، حيث بدأ بأحكام الطلاق مفصلا في كل أنواعه وإجراءات الصلح، مرورا بالولاية على القاصر سواء في نفسه أو ماله، وصولا للكفالة والتركة.

فبعد أن كانت الإجراءات متفرقة في القانون القديم، فالمشرع قد سهل العمل القضائي

وقام بجمعها في فصل واحد، من خلال مسح شامل لكل الإجراءات المتعلقة بالمنازعات الخاصة بشؤون الأسرة، ولعل السبب الحقيقي وراء ذلك ما شهدته الأوضاع الأسرية من مشاكل وأزمات أثرت على ترابطها وعلى الطرف الضعيف فيها المتمثل في الطفل القاصر أو ناقص الأهلية، لذلك عمد المشرع لتفعيل الحماية القضائية من خلال تكريس الإجراءات الكفيلة بتحقيق الحماية.

فمن خلال دراستنا يمكن أن نقف على جملة من النتائج تتمثل في الآتي:

- المسح التشريعي الشامل والتفصيلي للإجراءات المتبعة أمام قسم شؤون الأسرة مع مراعاة تفعيل الحماية القضائية للأسرة في شتى المجالات.
- مراعاة مصلحة الطرفين، من خلال ربط اللجوء للطلاق بالتراضي بوضع التقديم أو عند اختلال إرادة أحد الزوجين.
- التنظيم القانوني لإجراء الصلح الوجوبي قبل صدور حكم بالطلاق، رغبة في المحافظة قدر الإمكان على الكيان الأسري.
- ربط أحكام الولاية على القاصر بالدعوى الاستعجالية لمحاولة الحفاظ قدر الإمكان على حقوق القاصر.
- توسيع مجال طلب الولاية فيما يخص الأطراف القائمة به حيث يمكن تقديمه من أحد الوالدين أو النيابة العامة أوكل من يهمه الأمر، ليتم الفصل فيها بأمر استعجالي.
- النص على غرفة المشورة في عدة مواضع باعتبار الفصل في الطلبات والاستئنافات يتم أمامها، لكن لم يحدد المقصود بها.
- اعتبار الإجراءات المؤقتة المتخذة من قبل القاضي أوامر ولائية لا قضائية.
- فيما يخص طلب الكفالة يتم بموجب أمر ولائي أما الإلغاء فبموجب أمر قضائي.